ROK VIII Listopad 1934 r. NUMER 11

Prenumerata półrocznie 3,00 zł. — Numer pojedyńczy 50 gr. Cena ogłoszeń wedle umowy.

CZASOPISMO ADWOKATÓW POLSKICH

DZIAŁ WOJEWÓDZTW ZACHODNICH

ORGAN ZWIĄZKU ADWOKATÓW POLSKICH

Wychodzi co miesiąc. Członkowie Związku A. P. otrzymują czasopismo bezpłatnie.

TREŚĆ:

Egzekucja z roszczenia o przewłaszczenie nieruchomości.

Prof. Dr. Br. Stelmachowski, Poznań.

Istota roszczenia o przewłaszczenie nieruchomości polega na tem, że ten komu służy takie roszczenie, może żądać przeniesienia prawa własności nieruchomości.

Prawo zaś własności jest prawem majątkowem. To też gdyby szło o przeprowadzenie egzekucji z takiego roszczenia, należałoby w zasadzie stosować postanowienia art. 629 i następne, 631 kpc., a także art. 643, gdyby wchodziło w rachubę prawo o wydanie nieruchomości. Sprawa komplikuje się jednak, jeżeli powzdanie na rzecz dłużnika egzekwowanego jeszcze nie nastąpiło. W takim bowiem przypadku treść roszczenia o przewłaszczenie nieruchomości polega w pierwszym rzędzie na tem, aby zobowiązany do przewłaszczenia udzielił powzdania. Powzdanie zaś jest w myśl § 295 nkc. abstrakcyjnem oświadczeniem zgody na przeniesienie własności nieruchomości. Wierzyciel, przeprowadzający egzekucję na podstawie tytułu o zapłacenie pewnej kwoty, nie mógłby więc przez samo tylko zajęcie roszczenia o przewłaszczenie nieruchomości uzyskać bezpośredniego zaspokojenia swej pretensji. Dla tego konieczne było specjalne uregulowanie tego przypadku przez ustawę. Niemiecka procedura cywilna zagadnienie to unormowała w § 848 ustęp 2, w ten sposób, że sąd egzekucyjny mianował sekwestratora, poczem powzdanie następowało na sekwestratora jako zastępcę dłużnika. Z przejściem prawa własności na dłużnika, wierzyciel uzyskiwał hipotekę zabezpieczającą dla swej wierzytelności, a sekwestrator miał obowiązek udzielenia pozwolenia na wpis takiej hipoteki.

Ustawodawca polski uregulował to zagadnienie w sposób nieco odmienny. Nie ustanawia bowiem dla dłużnika zastępcy w osobie sekwestratora, lecz nadaje w art. LXI przepisów wprowadzających wierzycielowi prawo żądania wpisania prawa własności wprost na imię dłużnika, przy równoczesnem zabezpieczeniu swej należności na drodze hipoteki zabezpieczającej (por. art. LXVI).

Z takiego uregulowania zagadnienia nie wynika jednak, aby wierzyciel, który uzyskał zajęcie roszczenia o przewłaszczenie nieruchomości, mógł na podstawie takiego zajęcia bez poprzedniego powzdania żądać wpisu prawa własności na imię dłużnika. Albowiem, w myśl ogólnej zasady wyrażonej w art. 637, wierzyciel może wprawdzie z mocy samego zajęcia wykonywać wszelkie prawa dłużnika egzekwowanego, jednakże może to uczynić tylko o tyle, o ile prawa te służą temu dłużnikowi. Jeżeli powzdanie jeszcze nie nastąpiło, egzekwowany dłużnik posiada tylko roszczenie, aby dłużnik zajętego prawa powzdanie mu udzielił. Tylko takie żądanie może więc na podstawie art. 637 kpc. służyć również i wierzycielowi na podstawie

zajęcia. Wierzyciel taki może więc z mocy samego zajęcia tylko żądać, aby dłużnik zajętego prawa udzielił powzdania dłużnikowi egzekwowanemu. Skoro to nastąpi, wierzyciel na podstawie art. LXI jest uprawniony do żądania wpisu prawa własności na imię dłużnika egzekwowanego, a jednocześnie służy mu prawo żądania zabezpieczenia swej należności w drodze hipoteki sądowej. Gdyby zaś dłużnik zajętego prawa powzdania udzielić nie chciał, służy wierzycielowi w myśl art. 637 kpc. prawo wytoczenia powództwa, aby powzdanie udzielił dłużnikowi egzekwowanemu. Mogłoby jednak się zdarzyć, że dłużnik zajętego prawa gotów jest udzielić powzdania, lecz dłużnik egzekwowany nie chce wyrazić swej zgody na przelanie na niego własności nieruchomości. W takim razie wierzyciel może żądać, aby dłużnik zajętego prawa udzielił powzdania na rzecz dłużnika egzekwowanego, przyczem wierzyciel sam zdawałby wymagane przez §§ 925, 873 w kc. oświadczenia, które powinienby złożyć dłużnik egzekwowany. Takie prawo wierzyciela wynika również z art. 637 kpc., gdyż i to należy do wykonania prawa służącego dłużnikowi egzekwowanemu. Gdyby zaś wierzyciel sam z jakichkolwiek przyczyn oświadczeń tych nie mógł złożyć, może na zasadzie art. 651 kpc. żądać od sądu ustanowienia kuratora, celem złożenia odpowiednich oświadczeń. We wszystkich tych przypadkach wierzyciel działa we własnem imieniu, a legitymację do tego daje mu art. 637 kpc. Położenie prawne jest takie same również i wtenczas, gdy zbywający w akcie sprzedaży udziela nabywcy pełnomocnictwa do powzdania samemu sobie nabytej nieruchomości. Zajęcie roszczenia o przewłaszczenie nieruchomości, dokonane przez wierzyciela nie obejmuje pełnomocnictwa, gdyż pełnomocnictwo jako jednostronna, abstrakcyjna czynność prawna, z której wynika umocowanie do spełnienia prawnych czynności, lecz z której w zasadzie nie wpływają żadne wzajemne roszczenia, nie jest żadnem prawem majątkowem. To też wierzyciel z mocy samego zajęcia nie może korzystać z pełnomocnictwa udzielonego dłużnikowi egzekwowanemu. Musiałby więc albo sam uzyskać nowe pełnomocnictwo od dłużnika zajętego prawa, albo też dłużnik ten musiałby osobiście lub przez innego przedstawiciela wyrazić zgodę na przeniesienie własności.

Z przytoczonych zasad wynika, że art. LXI nie czyni zbędnem powzdanie i nie zmienia w niczem postanowień prawa materjalnego o przeniesieniu prawa własności nieruchomości.

Kilka uwag o t. zw. „moratorjum mieszkaniowem".

Sędzia grodzki Janusz Schubert, Szamotuły — Poznań.

I.

W dobie panującego od dłuższego czasu kryzysu gospodarczego nader ważnem jest zagadnienie t. zw. moratorjum mieszkaniowego. Właściciel domu radby interpretować przepisy ścieśniająco, lokator pragnąłby, aby stosowane były w jaknajszerszych granicach.

Art. 23 ustawy o ochronie lokatorów stanowi jedyną podstawę prawną dla udzielenia moratorjum mieszkaniowego. Redakcja jego nastręcza niestety dużo wątpliwości. Dość wspomnieć o kwestji właściwości Sądu i zakresu udzielenia moratorjum, które to pytania odrazu wyłaniają się przy stosowania art. 23 uol. w praktyce.

Sąd Najwyższy w odniesieniu do art. 23 uol. rozstrzygnął zaledwie kilka zagadnień i to w sprawach stosunkowo mniej ważnych. Pozatem zasady ustalone należy stosować z całą oględnością, gdyż wypowiedziane zostały w sporach, zawisłych na ziemiach byłych zaborów austrjackiego i rosyjskiego.

Do rozwiązania wątpliwości dążyć należy przedewszystkiem drogą interpretacji logicznej i analogji.

Zadaniem niniejszej rozprawy będzie ustalenie zakresu stosowania art. 23 uol., właściwości Sądu w poszczególnych wypadkach oraz podanie praktycznych wskazówek dla właściciela domu jako powoda w procesie, w jaki sposób może zabezpieczyć się przed ewentualnemi wnioskami lokatora o udzielenie moratorjum, bądź też odmową wszczęcia przez komornika kroków eksmisyjnych, gdy pozwany niema prawa korzystania z art. 23 uol.

II.

Art. 23 ustawy o ochronie lokatorów zawiera dwa postanowienia: W zdaniu pierwszem i drugiem przewiduje możność udzielenia pod pewnymi warunkami moratorjum, chociaż eksmisja jest zasadniczo dopuszczalną. Ostatnie natomiast zdanie dotyczy wypadków, kiedy wykonanie eksmisji jest wogóle niedopuszczalne, i to narazie do października 1934 r. Powyższy podział ma decydujące znaczenie dla właściwości Sądu.

Wspólną dla wszystkich trzech wypadków przesłanką jest fakt wypowiedzenia wzgl. orzeczenia eksmiji jedynie z powodu zalegania z zapłatą czynszu najmu za mieszkanie, zajmowanego na podstawie umowy najmu w budynku podlegającym ochronie lokatorów.

Różnice są następujące:

1. Lokator, zajmujący mieszkanie 3 lub więcej pokojowe korzysta jedynie z moratorjum mieszkaniowego w granicach zakreślonych w zdaniu pierwszem.

2. Lokator, zajmujący mieszkanie 1 lub 2 pokojowe natomiast uprawniony jest powołać się na dobrodziejstwo moratoryjne, przewidziane tak w zdaniu pierwszem jak i drugiem.

W obydwóch wypadkach winien pozwany przytoczyć okoliczności faktyczne tego rodzaju, aby na ich podstawie można było przyjąć, że moratorjum uzasadnione jest „stosunkami gospodarczymi" lub „położeniem" lokatora. Uważam, iż kryzys gospodarczy jest jednym z powodów a przynajmniej dowodem posiłkowym dla wyjednania moratorjum.

3. Bezrobotnemu lokatorowi mieszkania 1 lub 2 pokojowego natomiast przysługuje t. zw. ustawowe moratorjum, przedłużane z roku na rok o dalsze półrocze, ostatnio do kwietnia 35 r. (Zdanie trzecie art. 23 uol.). Warunkiem jest, by lokator był bezrobotnym od czasu zalegania z zapłatą czynszu. Prawdopodobnem jest, że moratorjum ustawowe przedłużane będzie stale do momentu poprawy gospodarczej i zmiejszenia się bezrobocia.

Na pierwszy rzut oka zdawaćby się mogło, że między postanowieniami ze zdania 1 i 2 art. 23 uol. nie zachodzą różnice zasadniczej natury, gdyż w obu wypadach przewidzianą jest możność udzielenia moratorjum mieszkaniowego. Różnice te jednak istnieją: W zdaniu pierwszem mowa jest o „odroczeniu terminu opróżnienia przedmiotu najmu", w zdaniu drugiem o „zawieszeniu wykonania orzeczonej eksmisji".

Ta różnica ma niewątpliwe znaczenie dla sposobu obliczania czasokresów, w granicach których sędzia władny jest stosować dobrodziejstwo z art. 23 uol.

Mówiąc o „odroczeniu terminu opróżnienia" miał ustawodawca na myśli moment, od którego licząc lokator zobowiązany jest opróżnić i oddać posiadanie zajmowanych na podstawie umowy najmu ubikacyj mieszkalnych. W myśl § 556 ust. I. kodeksu cywilnego lokator zobowiązany jest oddać rzecz najętą po ukończeniu stosunku najmu. Uwzględniając ponadto, iż art. 23 uol. pozostaje w ścisłej łączności z art. 11 uol. lit. 2a, należy dojść do wniosku, iż z reguły decydującą jest chwila odebrania wypowiedzenia z powodu zalegania z czynszem: wypowiedzenie to jako

natychmiastowe powoduje natychmiastowe rozwiązanie umowy najmu. Innemi słowy czasokres 6-miesięczny, przewidziany w zdaniu pierwszem art. 23 uol. względnie dalszy okres 6-miesięczny liczy się od chwili odebrania przez lokatora wypowiedzenia (przyjmując oczywiście, iż było uzasadnione w myśl art. 11 Ł. 2a uol.) W braku wypowiedzenia przed wytoczeniem powództwa eksmisyjnego natomiast decydować będzie dzień doręczenia pozwanemu pozwu, które — jak wiadomo — zastępuje wypowiedzenie. W interesie więc wynajmującego leży, by uskutecznił wypowiedzenie przed wniesieniem pozwu; w ten sposób na jego korzyść liczy się już czasokres od wypowiedzenia, nie czekając doręczenia pozwu, a różnica niekiedy wyniesie kilka miesięcy. Niezależnie jednak od czasu trwania procesu eksmisyjnego maksymalny czasokres 12 miesięczny pozostaje niezmieniony. Przyjmując tedy, iż spór eksmisyjny toczył się przez 13 miesięcy, przyczem dotyczył mieszkania 3 lub więcej pokojowego, sędzia nie mógłby udzielić odroczenia w sentencji wyroku, bądź też później na wniosek pozwanego, skoro czasokres 12 miesięczny został faktycznie przekroczony.

Inaczej natomiast przedstawia się obliczenie czasokresu 6-miesięcznego ze zdania drugiego co dopiero cytowanego artykułu. Jest on okresem stałym, całkowicie niezależnym od długości czasu trwania procesu. Tutaj bowiem decyduje chwila wydania wyroku. W ten sposób pozwany lokator jedno lub dwupokojowego mieszkania może korzystać z moratorjum przez 6 miesięcy, licząc od orzeczenia wyrokiem eksmisji. W tem oświetleniu stanu rzeczy zrozumiałem jest określenie moratorjum dot. drugiego zdaniu art. 23 przez „zawieszenie wykonania orzeczonej eksmisji".

Lokator jedno lub dwupokojowego mieszkania, mając do wyboru dobrodziejstwo moratoryjne, przewidziane bądź w pierwszem bądź w drugiem zdaniu, wybierze oczywiście przepis korzystniejszy. W razie trwania procesu przez 10 miesięcy powoła się na zdanie drugie, w razie ukończenia sporu już w dwuch miesiącach, korzystniej będzie oprzeć się na zdaniu pierwszem.

Że wyżej podane różnice zachodzące w ustawie w określeniu moratorjum mają znaczenie dla ustalenia terminów początkowych, od których począwszy liczy się czasokresy 6-miesięczne wzgl. dalszy sześciomiesięczny, zdaje się potwierdzać judykatura Sądu Najwyższego, który w następujących dwóch orzeczeniach wskazuje na różnice zachodzące pomiędzy przepisami zdania pierwszego i drugiego przez obliczanie terminów. I tak Sąd Najwyższy w wyroku z 27. IX. 27 (R. 756/27 Orz. III) głosi, że:

> „Odroczenie wykonania eksmisji na dalsze sześć miesięcy nie odnosi się do terminu sześciomiesięcznego, przewidzianego w zdaniu drugiem ustępu pierwszego art. 23".

Przytaczam dalsze jeszcze orzeczenie w tej materji z 13. X. 25 r. (Rw. 748/25 O. III):

> „6 miesięczny termin odroczenia wyprowadzenia się liczy się od dnia w którym lokator według wypowiedzenia ma się wyprowadzić, nie od daty późniejszego uprawomocnienia się wyroku, utrzymującego wypowiedzenia w mocy".

Tyle w sprawie interpretacji zdania 1 i 2 art. 23 uol.

Z innego całkiem założenia wychodzi ustawodawca w odniesieniu do bezrobotnych zajmujących mieszkania jedno czy dwu pokojowe. (Zdanie trzecie art. 23 uol. moratorjum „ustawowe"). Podczas, gdy moratorjum z art. 23 zd. 1 i 2 jest jedynie uprawnieniem, które Sąd na wniosek bądź z urzędu może, lecz nie musi stosować, odroczenie przewidziane w zdaniu 3-ciem, stanowi zakaz ustawowy wykonania eksmisji. W odniesieniu więc do lokatora, który wykazać może, iż od

czasu popadnięcia w zwłokę z zapłatą czynszu pozostaje bez pracy, komornik sądowy niema prawa wszczynać kroków eksmisyjnych, a w razie stwierdzenia po ich wszczęciu, iż zachodzą ustawowe przeszkody, winien wdrożoną egzekucję umorzyć. Wynika to z brzmienia ustawy, która postanawia w zdaniu trzecim, że:

> „eksmisja z takich mieszkań nie będzie wykonywaną w czasie do ......" ostatnio do 30. IV. 35 r.

W odniesieniu więc do pozostających od chwili zalegania bez pracy lokatorów 1 i 2 pokojowych mieszkań egzekucja z wyroków eksmisyjnych jest narazie niedopuszczalna chyba, że właściciel domu ma wiadomości względnie posiada dowody na to, iż jego lokator w chwili zalegania z więcej niż jedną ratą miesięcznego czynszu (mimo upomnień) zarobkował.

III.

Art. 23 uol. nie zawiera postanowienia o właściwości Sądu. Stąd przez cały szereg lat istniały wątpliwości, czy wnioski o udzielenie moratorjum mieszkaniowego rozpatruje Sąd procesowy, czy też egzekucyjny. Zdarzały się wypadki zwracania wniosku takiego przez wydział procesowy wydziałowi egzekucyjnemu i odwrotnie, co powodowało zwłokę w załatwieniu sprawy. Nadto wynikała stąd nieraz dla lokatora niepowetowana szkoda, gdyż w chwili wydania przez Sąd decyzji komornik sądowy już wykonał eksmisję.

Jest przeto rzeczą ważną, by wnioski moratoryjne, będące z natury rzeczy sprawami pilnemi, skierowywane zostawały odrazu do właściwego sędziego.

Rozwiązania kwestji właściwości należy szukać w interpretacji tekstu samej ustawy.. Wychodząc z założenia, że zadanie Sądu egzek. rozpoczyna się z chwilą, gdy komornik sądowy przedsięweźmie czynności egzekucyjne sprzeczne z ustawą (art. 508 § 4 i 512 § 1 kpc.), należy dojść do wniosku, że w odniesieniu do spraw moratoryjnych mieszkaniowych właściwość Sądu egzekucyjnego jest uzasadnioną jedynie w wypadkach wszczęcia przeciwko pozwanemu lokatorowi kroków eksmisyjnych wbrew zakazowi ustawowemu. Wypadek taki zachodzić może tylko w związku z postanowieniem zawartem w zdaniu trzecim art. 23 uol., które przewiduje t. zw. moratorjum ustawowe. Brzmi ono, uwzględniając ostatnią zmianę, jak następuje:

> „Eksmisja z takich mieszkań nie będzie wykonywana w okresie do 30 kwietnia 35 r., jeśli orzeczono ją z przyczyny przewidzianej w art. 11 L. 2a ustawy o ochronie lokatorów......"

W słowach „nie będzie wykonywaną" leży zakaz ustawowy. Eksmisja, prowadzona wbrew postanowieniu, jest niedopuszczalną.

W myśl tego można ustalić następującą zasadę:

1. W razie zaistnienia przesłanek ze zd. trzeciego art. 23 uol. (ustawowe moratorjum dla bezrobotnych) zachodzi właściwość Sądu egzekucyjnego.

2. W odniesieniu natomiast do wypadków, objętych zd. drugim i pierwszem uzasadnioną jest właściwość Sądu procesowego.

Tutaj bowiem wierzyciel ma prawo prowadzenia eksmisji, która to czynność egzekucyjna nie narusza ustawy. Jedynie Sąd (na wniosek lokatora, bądź z urzędu) może udzielić moratorjum mieszkaniowego na zasadach, podanych bliżej w ustawie. Pozwany ma prawo skierowania wniosku do Sądu procesowego, od którego swobodnego uznania zależy zastosowania dobrodziejstwa, zawartego w zdaniu 1 bądź 2 ustawy. Brak zatem powodów, by uznać w takich razach właściwość Sądu egzekucyjnego. Sąd procesowy znając stan faktyczny sporu eksmisyjnego może zresztą najlepiej ocenić, czy pozwanemu udzielić należy moratorjum z art. 23 uol. ustęp 1 i 2.

Nie od rzeczy będzie wspomnieć tutaj w kilku słowach o formie wniosków. W wypadkach objętych

1. zdaniem pierwszem art. 23 uol. lokator skierowuje do Sądu procesowego I instancji wniosek o „odroczenie terminu opróżnienia spornego mieszkania do dnia......", przyczem wniosek zaopatrzy w opłatę w myśl art. 35 uks.;

2. zdaniem drugiem art. 23 uol. należy wnieść o „zawieszenie wykonania eksmisji ze spornego mieszkania, orzeczonej wyrokiem z dnia...... do dnia......" opłata z art. 23 uks.;

3. zdaniem trzecim art. 23 uol. lokator (przyjmując, że jest bezrobotnym od chwili zaległości) nie ma prawa wnoszenia o „udzielenie moratorjum dla bezrobotnych." Takie wnioski są błędne. Wierzyciel nie ma bowiem prawa prowadzenia egzekucji z wyroku eksmisyjnego. Lokator mając przeto dowody na fakt pozostawania od chwili zaległości bez pracy winien odczekać momentu wszczęcia przez komornika kroków eksmisyjnych przez wezwanie go do opróznienia zajmowanego mieszkania, do czego jest zobawiązanym w myśl art. 817 § 1 kpc. przy równoczesnem zakreśleniu w tym celu stosownego do okoliczności czasokresu (zwykle 14 dni). Dopiero wtedy powstają dane do wniesienia w myśl art. 512 § 1 upc. skargi na czynność komornika do sądu egzekucyjnego z wnioskiem o „umorzenie wszczętej egzekucji", wychodząc ze słusznego założenia, iż eksmisja wobec przesłanek w myśl art. 23 zd. 3 uol. była niedopuszczalną, (art. 561 § 1 L. 4 kpc.). Tutaj dłużnik może wnieść o zwrot kosztów według norm przepisanych (art. 523, 101, 109 kpc.), „skargę" natomiast winien zaopatrzyć wpisem w myśl art. 25 L. 4 ukc.

W razie omieszkania wniesienia skargi na czynności w przepisanym art. 512 kpc. terminie tygodniowym, bezrobotny lokator ma zawsze możność skierowania do Sądu egzekucyjnego „przedstawienia" z powodu wszczętej bezprawnie eksmisji, posiłkując się art. 516 § 1 L. 4 i § 2 oraz art. 508 § 4 kpc., w myśl których sędzia egzekucyjny winien z urzędu umorzyć postępowanie egzekucyjne. Sędzia jest do tego zobowiązany, skoro winien czuwać nad należytem wykonaniem egzekucji i „usuwać spostrzeżone uchybienia". Wówczas należy uiścić opłatę z art. 35 ukc. zato pozwany niema rozszczenia o zwrot kosztów, gdyż Sąd wkracza z urzędu na skutek wskazania uchybień komornika.

IV.

Dla wyczerpania całokształtu spraw, dotyczących moratorjum mieszkaniowego, wymienić należy wypadki, w których stosowanie art. 23 uol. pod jakąkolwiek postacią jest niedopuszczalne. Wypadki są następujące:

1. Lokator zajmuje ubikacje handlowe, czy przemysłowe.
2. Lokator zajmuje wprawdzie ubikacje mieszkalne, lecz na podstawie umowy dzierżawy.
3. Lokator zajmuje mieszkanie jako mieszkanie służbowe (art. 2 l. cuol.)
4. Lokator zajmuje mieszkanie bez tytułu prawnego (art. 985 kod. cyw.)
5. Lokator zajmuje na podstawie umowy najmu mieszkanie mieszczące się w nowo wybudowanym budynku (wzgl. gruntownie przerobione ubikacje, dobudowane 1, nadbudowane por. art. 2 L. d. (uol.)
6. Lokator zajmuje mieszkanie na mocy umowy najmu podlegające ochronie lokatorów, lecz eksmisję orzeczono z innej ważnej przyczyny, wymienionej w art. 11 uol. za wyjątkiem L. 2 a.

   a wreszcie
7. Sublokator zajmuje pokój (pokoje) umeblowany przez wynajmującego lokatora.

Wprawdzie w odniesieniu do ostatnio pod 7 wymienionego wypadku ustawa nie wyklucza wyraźnie stosowania art. 23 uol. Uważam jednak, iż przyznanie dobrodziejstwa z art. 23 uol. byłoby niedopuszczalne jako sprzeciwiające się du-

chowi i celowi ustawy, jakoteż względom życiowym. Sublokator wobec faktu, iż pokoi umeblowanych jest pod dostatkiem, może bowiem bez trudności znaleść inne, odpowiednie pomieszczenie. Ustawa o ochronie lokatorów z r. 1924 potraktowała wypowiedzenie pomieszczenia sublokatorowi w sposób bardziej liberalny, aniżeli w odniesieniu do lokatorów, wymagając w myśl art. 11 L. 2 j. uol. jedynie dostarczenie sublokatorom innego odpowiadającego potrzebom, podlegającego ochronie, pomieszczenia. Przepis ten wydano w dobie kryzysu mieszkaniowego. Odtąd stosunki na rynku mieszkaniowym uległy zasadniczej zmianie, gdyż istnieje większa podaż niż popyt na pokoje umeblowane, do czego przyczynił się kryzys gospodarczy.

W tych warunkach przyznanie sublokatorowi ochrony na szkodę wynajmującego, dla którego czynsz podnajmu stanowi nieraz jedyne źródło zarobkowania, byłoby pociągnięciem nawskroś nieżyciowem. Zacytować też należy orzeczenia Sądu Najwyższego z 17. V. 27 r. i 4. X. 27 r. (O. III. Rw. 447/27 wzgl. 1259/27), w myśl których brak potrzeby ochrony lokatora w używaniu mieszkania jest sam przez się „przyczyną wypowiedzenia" i które faktycznie dozwalają przełamać zasadę „ciągłości najmu", by dojść do wniosku, że obecnie wobec zmienionych warunków sublokator, nie mający własnego umeblowania, wyjęty jest z pod ochrony lokatorów. To też w tym punkcie należałoby ustawę o ochr. lokatorów znowelizować w sensie wyłączenia sublokatorów z przepisów o ochronie.

Widzimy więc, iż stosowanie art. 23 uol. wymaga znajomości całego szeregu danych, stanowiących nietylko o właściwości sądu, rozmiarze udzielenia dobrodziejstwa, ale nawet i o dopuszczalności moratorjum jako takiego. W interesie wynajmującego leży oczywiście, by sytuacja po uzyskaniu korzystnego dlań wyroku była jasną, by więc w wypadku, gdy lokatorowi dobrodziejstwo z art. 23 uol. ze względów prawnych nie przysługuje, uniknąć niepotrzebnego odraczania terminu eksmisji i zwłoki w wykonaniu polecenia egzekucyjnego ze strony komornika, zwłaszcza że wykonanie eksmisji połączone jest ze znacznemi wydatkami. Lokator nadto może przez stawienie chociażby nieuzasadnionych podań, czy zarzutów spowodować faktyczne przewleczenie egzekucji. Pozatem komornik sądowy nieraz nie ma możności poznania przeszkód ustawowych dla stosowania art. 23 uol., skoro nie wynikają ze samej sentencji wyroku. Z tego też powodu, sędzia egzekucyjny, czy procesowy, napotyka na trudności przy badaniu, czy zachodzą warunki formalne z art. 23 uol. i stojąc wobec faktu mającej być wykonanej za chwilę eksmisji (lokatorzy przeważnie w ostatniej chwili wnoszą podania) skłonny jest raczej „tymczasowo" zawiesić egzekucję, aniżeli pozostawić sprawę bez biegu do chwili dostarczenia potrzebnych danych formalnych.

Przyczyną tego, to brak „uzasadnienia" wyroku, którego często niema, gdy pozwany nie zamierza apelować, powód zaś w niem nie widzi choćby narazie korzyści, a raczej dopatruje się chwilowej przeszkody w wykonaniu eksmisji, gdyby wniósł po myśli art. 350 kpc. o „uzasadnienie wyroku".

Należy więc uświadomić sobie, iż w sprawach eksmisyjnych, tak dla właściciela, jako też i dla lokatora, w niektórych wypadkach ważne jest przygotowanie sobie następujących danych: czy istnieje umowa najmu, czy chodzi o mieszkanie, lub ubikację handlową, czy mieszkanie podlega ochronie, kiedy nastąpiło wypowiedzenie, od kiedy datuje zaległość czynszowa, czy orzeczono eksmisję z przyczyny innej, aniżeli art. 11 L. 2 a uol., czy i od kiedy lokator jest bez pracy, jaki jest zawód lokatora.

W tym celu winny strony w terminie rozprawy wnieść o zaprotokułowanie odnośnych okoliczności. Pozatem należałoby wnieść o sporządzenie wyroku wraz z uzasadnieniem (art. 350 upc.)

Jeśli nadto powód opiera ekmisję nie tylko na art. 11 L. 2 a uol. (zaległość), lecz również i na innych „ważnych" przyczynach z art, 11-go (np. litera „c"),

przyczem w toku rozprawy ustalono już fakt zaległości czynszowej mimo upomnień, tak, iż sprawa właściwie dojrzała do ogłoszenia wyroku eksmisyjnego, natomiast druga podstawa wymaga prowadzenia dowodów, należałoby raczej z punktu widzenia celowości, w szczególności zaś ew. w przyszłości mogącego być zastosowanego art. 23 uol. domagać się przeprowadzenia dowodów na te dalsze okoliczności. Ustalenie bowiem w motywach przyszłego wyroku jako podstawy eksmisyjnej np. lit. „c" art. 11 uol. uniemożliwi pozwanemu powołanie się na dobrodziejstwo moratoryjne.

W końcu należy wspomnieć o postępowaniu bodajże najwięcej skutecznem, jakkolwiek mało stosowanem. Przyjmując, iż lokator prawnie nie mógłby korzystać z dobrodziejstwa z art. 23 uol., można w niektórych wypadkach w pozwie obok żądania zasądzenia na eksmisję, zażądać „ustalenia", że sporne mieszkanie nie podlega ochronie lokatorów, albo też, że „pozwany niema prawa korzystania z dobrodziejstwa z art. 23 uol.".

Takiemu „ustaleniu" nie stoi nic na przeszkodzie — przeciwnie art. 3 kpc. przewiduje, iż „każdy może poszukiwać ochrony sądowej nietylko wówczas, gdy jego prawo zostało naruszone, ale i wtedy, gdy zapobiegając naruszeniu swego prawa (rozszczenie o oddanie posiadania najętej rzeczy), ma interes prawny w ustaleniu stosunku prawnego lub ustaleniu prawa.

ORZECZNICTWO.

Sprawy cywilne.

31. I. Przy pożyczkach amortyzacyjnych dolicza się do kapitału nieprzedawnionego odsetki zaległe oraz bieżące aż do dnia płatności pierwszej raty amortyzacyjnej po wejściu w życie rozporządzenia waloryzacyjnego.

II. Wniosek o przerachowanie hipoteki w trybie niespornym przerywa przedawnienie według § 209 kc.

Na wniosek Skarbu Państwa, S. G. w Lidzbarku przerachował pożyczkę amortyzacyjną Skarbu Państwa w kwocie 6 000 mkn., wynoszącą po jej częściowem zamortyzowaniu 5 178,27 mkn., a zapisaną jako hipoteka na podstawie skryptu dłużnego z dn. 23 września 1913 w księdze wieczystej Lidzbark wykaz L. 721 na 938,93 zł z 6% odsetkami od 1 stycznia 1925 r., natomiast odmówił Sąd Grodzki wnioskowi wierzyciela co do doliczenia odsetek zaległych od 1 stycznia 1920 r., uznając je za przedawnione.

Natychmiastowe zażalenie wierzyciela przeciwko tej uchwale S. O. w Toruniu uchwałą z dn. 20. IV. 1930 r. oddalił, jednakże na skutek dalszego natychmiastowego zażalenia wierzyciela S. A. uchwałą z dn. 25. II. 31 r., tę decyzję S. O. uchylił zwracając sprawę temu sądowi do ponownego rozstrzygnięcia.

Po ponownem rozpoznaniu sprawy S. O. dalszą uchwałą z dn. 4. I. 1934 zniósł uchwałę S. G. w Lidzbarku w ten sposób, że zabezpieczenie hipoteczne kwoty 5 178,27 mkn. z hipoteki 6 000 mkn., przerachował wraz z pretensją osobistą na 1 412,01 zł, przyczem S. O. koszty wszystkich instancji nałożył na dłużnika. Pomijając jako gołosłowne twierdzenia dłużnika co do spłaty hipoteki S. O. ustalił na podstawie wyjaśnień wierzyciela jako końcowy termin miarodajny dla określenia terminu płatności pierwszej raty amortyzacyjnej dzień 1. VII. 1933 r., wobec czego S. O. doliczył do niezamortyzowanego kapitału 5 178,27 mkn. odsetki za czas od 1. I. 1920 r. do 30. VI. 1933 r. w kwocie 2 446,73 mkn. Sumę wynikającą z tego obliczenia tj. kwotę 7 625 mkn. sąd następnie przerachował przy zastosowaniu stawki 1 zł — 0,81 mk. niem. na 15% t. j. na 1 412,04 zł.

Na tę uchwałę, doręczoną w dniu 11. I. 1934 r. wniósł dłużnik dalsze natychmiastowe zażalenie, zarzucając naruszenie § 7 ust. 2 rozp. walor. przez ustalenie terminu płatności pierwszej raty amortyzacyjnej na dzień 1. VII. 1932 r. oraz pominięcie zarzutu co do przedawnienia odsetek nieulegających doliczeniu do kapitału. Odsetki te uległy za czas do 31. XII. 1929 r. zdaniem dłużnika przedawnieniu, gdyż wniosek o wdrożenie postępowania przerachowawczego przedawnienia odsetek nie przerywa.

Wierzyciel wniósł o oddalenie tego zażalenia dłużnika. To dalsze natychmiastowe zażalenie dłużnika jest w myśl § 47 ust. 4 rozp. Prez. Rp. z 14. 6. 24 o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych i § 72 niem. ust. o sąd. niesp. dopuszczalne i zostało wniesione wczas oraz w prawidłowej formie (§§ 22 i 29 tejże ustawy) jest ono też w rzeczy samej uzasadnione, albowiem rozstrzygnięcie sądu zażaleniowego polega na naruszeniu ustawy.

Co się tyczy doliczenia do niezamortyzowanego kapitału 5 178,27 mkn. odsetek aż po dzień 30. XI. 1933 r., to słusznie zarzuca dłużnik naruszenie § 7 ust. 2 rozp. walor. Już w swej poprzedniej uchwale z dn. 25 II. 1931 r. S. A. dał wyraz zapatrywaniu, że miarodajnym jest dla doliczenia odsetek do kapitału przy pożyczkach amortyzacyjnych jako termin końcowy termin płatności pierwszej raty amortyzacyjnej po wejściu w życie rozp. walor. Zresztą to zapatrywanie podzielił w zupełności S. N. w przytoczonem w dalszem zażaleniu orzeczeniu z dn. 13. IV. 1927. Mimoto S. O. doliczył, idąc po linji wniosku i wywodów wierzyciela, do niezamortyzowanego kapitału odsetki bieżące aż po dzień 30. VI. 1933, a zupełnie nie stwierdził, kiedy przypadał termin płatności pierwszej raty amortyzacyjnej. Po wejściu w życie rozp. walor. 2 wskazówek, zawartych w poprzedniej uchwale S. A. wynikało niedwuznacznie, że tylko do tej chwili bieżące odsetki mogą być do kapitału doliczone i że bieżącemi odsetkami aż do płatności pierwszej raty amortyzacyjnej w rozumieniu § 7 ust. 2 rozp. wal. nie są odsetki bieżące aż do ukończenia postępowania przerachowawczego.

W tym stanie rzeczy zaskarżona uchwała ostać się nie mogła, a gdy sąd zażaleniowy nie poczynił żadnych ustaleń co do pierwszego terminu płatności rat amortyzacyjnych, po wejściu w życie rozp. wal. należało, uchylając zaskarżoną uchwałę, sprawę zwrócić sądowi zażaleniowemu do ponownego rozpoznania.

Przy tej sposobności należy jednak zaznaczyć, że zarzut przedawnienia odsetek, nie ulegających doliczeniu do kapitału, nie jest uzasadniony, w stosunku do odsetek z okresu 4-letniego przed wdrożeniem postępowania przerachowawczego. Wprawdzie wniosek wierzyciela nie podpada — ściśle biorąc — pod żadną z czynności, wymienionych w § 209 kc. i nadających się do spowodowania przerwy przedawnienia. Jednakże trzeba mieć na uwadze, że przepis § 47 rozp. walor. wprowadził jako nowość możność przerachowania należności pieniężnych w drodze postępowania niespornego z tymi wszystkimi skutkami, jakie dla uregulowania dawnego stosunku prawnego wynikają z materjalno-prawnej prawomocności orzeczeń sądowych. Jeżeli ustawa zezwala na ustalenie wysokości pretensji, zaciągniętej i wyrażonej w nieistniejącej już walucie na złote w drodze postępowania niespornego, to nie można wnioskowi o przerachowanie odmówić pod względem przedawnienia tych wszystkich skutków prawnych, jakie wywiera wniesienie skargi o ustalenie, dążące do zupełnie tego samego celu. W jednym jak i w drugim wypadku rozchodzi się o sądowe dochodzenia praw wierzyciela i nie można przyjąć, że obranie przez wierzyciela ułatwionego sposobu stwierdzenia wysokości jego pretensji miałoby go pozbawić tych korzyści, jakieby miał w razie domagania się waloryzacji w drodze skargi ustalającej, zwłaszcza, gdy w obu wypadkach szuka wierzyciel decyzji sądu w słuszności swego roszczenia.

W końcu należało zauważyć, że nałożenie kosztów postępowania na dłużnika było uzasadnione przepisem § 7 ust. 2 rozp. walor., jedynie o ile chodzi o postępowanie pierwszej instancji. Natomiast w żadnym razie nie można było nałożyć na dłużnika kosztów postępowania 2-iej instancji, skoro nie on, lecz wierzyciel wniósł zażalenie i nie było przesłanek do zastosowania art. 9 prusk. ust. o sąd. niesp.

Orzeczenie o kosztach 3-ciej instancji opiera się na § 108 prusk. ust. o koszt. sąd.

(Postanowienie S. A. w Poznaniu z dn. 26-go marca 1934 r. — II. C. Z. (X). 183/34).

32. I. Na podstawie tytułu wykonawczego wierzyciel może żądać wpisu hipoteki sądowej na całym obszarze R. P.

II. Postępowanie przy wpisie odbywa się według przepisów prawa hipotecznego.

III. Zakaz obciążania nieruchomości wpisany do księgi wieczystej na rzecz O. U. Z. jest zakazem ustawowym zamykającym księgi dla wpisów z nim sprzecznych.

Nadesłał Asesor Piekarski z Poznania.

Wnioskiem z d. 11. stycznia 1933 P. B. R. wniósł o zapisanie na nieruchomości Piekary karta 54 hipotek zabezpieczających w kwocie 1411 zł, z należnościami ubocznemi, na podstawie dołączonych do wniosków tytułów wykonawczych Uchwałą z d. 3. III. 1933, S. G. w Gnieźnie oddalił wnioski, podając w uzasadnieniu, że:

1. egzekucja nieruchomości przez przymusowy wpis prawa zastawy nieznana jest kodeksowi postępowania cywilnego, a

2. w dziale II-gim pod nr. 1 zapisany jest zakaz obciążania gruntu bez zezwolenia O. U. Z. oparty na art. 54 ustawy o wykonaniu reformy rolnej. Państwowy Bank Rolny wniósł o uchylenie uchwały z dn. 3. III. 1933, i o zadośćuczynienie powyższym wnioskom.

Zażalenie uzasadnia P. B. R. stwierdzeniem, że art. XVII przep. wprow. prawo o sąd. post. egz. przewiduje dla całego obszaru Państwa instytucję „hipoteki sądowej", dla której potrzebny i wystarczający jest tytuł wykonawczy, a art. LXVI tychże przepisów, ustala, że w b. dzielnicy pruskiej hipoteka sądowa może być wpisana tylko jako hipoteka zabezpieczająca, przyczem art. LXI tychże przepisów jest tylko jednym z przypadków zastosowania na tym obszarze odnośnej hipoteki. Wreszcie żalący się zaznacza, że wpisa-

ny w dziale II-gim księgi wieczystej na rzecz O. U. Z. zakaz obciążania nieruchomości nie zamyka księgi wieczystej dla dalszych wpisów, lecz czyni je tylko względnie bezskutecznemi wobec O. U. Z., który nie będzie podnosił zarzutów bezskuteczności wpisu wobec instytucji państwowej, jaką jest P. B. R.

S. O. w Gnieźnie oddalił powyższe zażalenie P. B. R. na jego koszt, uważając wpis zawnioskowanych hipotek w świetle przepisów kpc., za niedopuszczalny, albowiem kpc. zna jako środki egzekucyjne z gruntu tylko przetarg i zarząd przymusowy, po uchyleniu zaś § 866 pc., który stanowił podstawę wpisu hipoteki przymusowej, brak jest obecnie podstawy prawnej do traktowania tytułu egzekucyjnego jako podstawy wpisu tej hipoteki.

W szczególności S. O. w Gnieźnie zaznaczył, że § 866 pc., przewidywał trojaki rodzaj egzekucji z nieruchomości a to 1) przez przetarg przymusowy, 2. przez zarząd przymusowy, wreszcie 3. także przez wpis hipoteki zabezpieczającej, zwanej „przymusową", który był w pełni środkiem egzekucyjnym, stanowiąc wszakże także pewnego rodzaju moratorjum, udzielone dłużnikowi przez wierzyciela z równoczesnem zabezpieczeniem sobie prawa pierwszeństwa na przypadek postępowania przetargowego. Kodeks postępowania cywilnego zna natomiast jako środki egzekucji z gruntu tylko przetarg i zarząd przymusowy, a jedynie w przepisach wprowadzających prawo o sądowem postępowaniu egzekucyjnem (Rozp. Prez. R. P. z 27 października 1932 D. U. R. P. nr. 804) unormowaną została kwestja uzyskiwania prawa zastawu na podstawie tytułów wykonawczych w drodze przejęcia z ustawodawstwa, obowiązującego w b. dzielnicy rosyjskiej instytucji hipoteki sądowej. Hipoteka ta, jako instytucja prawa francuskiego, znalazła swój wyraz w art. 111 prawa o ustaleniu własności dóbr nieruchomych, o przywilejach i hipotekach z r. 1818, w myśl którego hipoteka sądowa wypływa z wyroku prawomocnego, a uzyskuje skuteczność z chwilą wpisu do księgi wieczystej. Z tego wynika, że hipoteka sądowa powstaje z samego wyroku poza księgą wieczystą, a wpis jej do księgi wieczystej ma jedynie charakter deklaracyjny i prostujący treść tej księgi. Natomiast hipoteka przymusowa z § 866 pc. powstała dopiero z chwilą wpisu do księgi wieczystej, przyczem w myśl tegoż przepisu podstawą prawną do jej wpisu był tytuł wykonawczy, który zastępował zgodę tego, którego wpis naruszał. Po uchyleniu zaś § 866 pc. odpadła powyższa podstawa prawna wpisu i w przedmiocie dopuszczalności tego obowiązuje obecnie jedynie § 19 ustawy o księgach wieczystych stanowiący, iż wpis dokonuje się tylko wówczas, gdy na dokonanie wpisu zezwoli ten, którego prawo wpis narusza; niema zaś przepisu któryby stanowił, iż tytuł wykonawczy takie zezwolenie zastępuje. Przepisem takim nie jest w szczególności art. XVII przep. wprow. prawo o sąd. post. egz., który, stwierdzając, że tytuł wykonawczy jest tytułem do hipoteki, sądowej, stanowi jedynie, iż jest on tytułem do hipoteki, powstającej z mocy samego wyroku poza księgą wieczystą, a której skuteczność jedynie zależy od wpisu. A zatem tytuł wykonawczy jest dla hipoteki sądowej tytułem tylko o tyle, o ile stanowi dowód na powstanie hipoteki poza księgą wieczystą, nie jest wszakże podstawą do wpisu konstytucyjnego hipotekę, czyli nie zastępuje wymaganego w myśl § 19 ustawy o księgach wieczystych zezwolenia. Nie zmienia przytem tego stanu prawnego art. LXVI przep. wprow. sąd pr. o post. egz. w myśl którego hipoteka sądowa może być wpisana tylko jako hipoteka zabezpieczająca, albowiem artykuł ten nadaje jedynie hipotece sądowej formę, w jakiej winna być wpisaną, nie zmienia natomiast jej istoty.

Inaczej przedstawia się sprawa w przypadku, przewidzianym w art. LVI tychże przepisów, gdyż artykuł ten zawiera w sobie podstawę prawną do żądania wpisu hipoteki sądowej na mocy tytułu wykonawczego, stanowiąc iż w razie skierowania egzekucji do roszczenia o przewłaszczenie nieruchomości wierzyciel może żądać wpisania prawa własności na imię dłużnika, a jednocześnie może zabezpieczyć swoją należność w drodze hipoteki sądowej.

Wreszcie zdaniem S. O. w Gnieźnie za niedopuszczalnością hipoteki sądowej (poza przypadkiem, wymienionym w art. LVI przep. wprow. sąd. pr. o post. egzek.) przemawia także ta okoliczność, że powyższe przepisy nie zawierają ograniczeń hipoteki sądowej ani co do kwoty najniższej ani co do przedmiotu hipoteki łącznej, brak zaś tych ograniczeń musiałby w praktyce doprowadzić do nadmiernego zapisywania ksiąg wieczystych i zatarcia ich przejrzystości, co nie mogło leżeć w zakresie racjonalnych zamierzeń ustawodawczych.

Na powyższą uchwałę S. O. w Gnieźnie założył P. B. R. dalsze zażalenie.

Żalący się zarzuca, że uchwała zaskarżona narusza art. XVII i LXV przep. wprow. prawo sąd. post. egz. oraz § 13 ustawy o księgach wieczystych.

S. O. opierając się na miarodajnych argumentach historycznych popadł w zasadniczy błąd przez to, że w wyrażeniu „hipoteka sądowa" użytem przez przepisy wprow. prawo o sąd. post. egzek. dopatrzył się identyczności tej instytucji z obowiązującą na ziemiach b. Kongre-

sówki hipoteką sądową, wywodzącą się z prawa francuskiego. Skoro art. LXVI wprow. prawo o sąd. post. egzek. stanowi, że hipoteka sądowa może być wpisana tylko jako hipoteka zabezpieczająca, a przepisy materjalne dla hipoteki zabezpieczającej mieszczą się w §§ 1113 do 1190 kc., nielogicznem jest powoływać się na przepisy materjalne prawa hipotecznego z r. 1818. Nadto mylne jest ustalenie S. O., jakoby § 866 pc. stanowił, iż „tytuł wykonawczy zastępuje zgodę tego, którego prawa wpis narusza", albowiem tytuł wykonawczy zastępował tylko zezwolenie bierne interesowanego z § 19 ustawy o księgach wieczystych, i po uchyleniu § 866 pc. zastępuje je nadal w myśl wyraźnego brzmienia art. XVII i LXVI przep. wprow. sąd prawo o post. egzek. Natomiast podstawę prawną do wniosku o wpis hipoteki sądowej daje § 13 ustawy o księgach wieczystych. Żalący się wywodzi nadto, że art. XVII i LXVI przep. wprow. sąd. prawo o post. egzekucyjnem w odniesieniu do ziem zachodnich muszą być łącznie traktowane i łącznie wykazują one, że na tych ziemiach pod nazwą hipoteki sądowej należy rozumieć hipotekę zabezpieczającą, którą wpisuje się na podstawie tytułu wykonawczego, na co wskazują zresztą zasadne wywody S. O., odnoszące się do art. LXI tychże przepisów. Natomiast zagadnienie celowości wpisywania nawet drobnych hipotek sądowych może nasuwać wątpliwości ze względów gospodarczych, jednakże jego rozważanie należy wyłącznie do władz ustawodawczych, a nieistotne jest dla Sądów, których zadaniem jest jedynie stosowanie obowiązujących ustaw. To dalsze zażalenie dopuszczalne po myśli § 78 ust. o księgach wieczystych, co rzeczy takiej jednak być uwzględnione.

Zasadne są coprawda wywody żalącego się w odniesieniu do dopuszczalności wpisu hipoteki sądowej na terenie ziem zachodnich i w odniesieniu do istoty tej hipoteki. W tej mierze S. A. zaznacza, co następuje:

Instytucja „hipoteki sądowej" nie była dotychczas znaną ustawodawstwu b. dzielnicy pruskiej, była wszakże unormowaną w art. 2123 francuskiego kodeksu cywilnego, w myśl którego hipoteka sądowa powstawała ipso iure z chwilą zasądzenia i mogła być zrealizowaną na teraźniejszych nieruchomościach dłużnika, jak i na majątku później uzyskanym. Instytucja hipoteki sądowej, będącej dalszą funkcją wyroku, jest w ustawodawstwie francuskiem odłączoną zupełnie od egzekucji, i jest z tego powodu traktowaną w prawie hipotecznem (p. Krech-Fischer Das Preussiche Gesetz betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbengliche Vermögen. Berlin 1866 str. 219).

Prawo o ustalenie własności dóbr nieruchomych z r. 1818 wzorowało się na art. 2123 francuskiego kodeksu cywilnego, wprowadziło wszakże w art. 111 tę zasadniczą zmianę, że skutek hipoteki sądowej zależy wyłącznie od ujawnienia jej w księdze hipotecznej (p. Motive zu dem Entwurf eines B. G. B. tom III, str. 621), lecz przejęło z ustawodawstwa francuskiego tę zasadniczą właściwość, że uregulowanie hipoteki sądowej pozostawiło wyłącznie ustawodawstwu hipotecznemu. Powyższe ujęcie hipoteki sądowej w art. 11 prawa hipotecznego z r. 1818 zbliża się wielce do unormowania tej dziedziny w §§ 866 i nast. niemieckiej procedury cywilnej, w myśl których wpis hipoteki zabezpieczającej, nazwanej przez orzecznictwo i teorję „przymusową" był pewnego rodzaju moratorjum udzielonem przez wierzyciela dłużnikowi z równoczesnem zabezpieczeniem sobie stopnia pierwszeństwa w zaspokojeniu się z gruntu w razie jego sprzedaży przymusowej (p. Stein-Jonas die Zivilprocessordung 1929 r. str. 852 uw. I do § 866 pc. i Gaupp-Stein uwaga I do tegoż przepisu). To też hipoteka z § 866 pc. polegała właściwie na zabezpieczeniu przysądzonej wierzytelności w drodze przymusowej, nie była natomiast w ścisłem tego słowa znaczeniu środkiem egzekucyjnym, albowiem sam jej wpis nie doprowadzał jeszcze do zaspokojenia wierzyciela, który w zasadzie musiał w drodze skargi rzeczowej (actio hipotecaria) uzyskać zasądzenie dłużnika na ścierpienie egzekucji w grunt ze stopniem pierwszeństwa wpisanej hipoteki zabezpieczającej i dopiero po uzyskaniu klauzuli wykonalności mógł przeprowadzić egzekucję w nieruchomość.

To podobieństwo instytucji jest zrozumiałem, skoro się zważy, że hipoteka zabezpieczająca „przymusowa" (z § 866 pc.) wywodzi się z prawa francuskiego, z tą wszakże różnicą, że powstaje ona dopiero z chwilą wpisu (p. Stein-Jonas 1929, r. str. 852 uw. I do § 866 pc. oraz Schwarz, Die Zwangshypotek, Teil I 1919), a tytuł wykonawczy, spełniając funkcje §§ 894 ust. 1 i 895 pc. zastępuje zezwolenie na wpis, tego którego prawa wpis dotyczy (Güthe § 19, uw. 90) oraz jego zgodę (Güthe § 19, uw. 109).

Art. I i III przep. wprow. sąd. prawo o post. egzek. uchylił §§ 866 i nast. pc., kodeks zaś postępowania cywilnego zna jako środki egzekucji z gruntu tylko przetarg i zarząd przymusowy, a jedynie przepisy wprow. prawo o sąd. post. egzek. unormowały instytucję hipoteki sądowej. S. A. podkreśla, że myślą przewodnią powyższych przepisów było niewątpliwie ujednolicenie prawa na terenie całego Państwa Polskiego, wobec czego przy wykładni zawartej w tych przepisach instytucji należy opierać się przede-

wszystkiem na treści odpowiednich artykułów, niezależnie od poszczególnych pojęć uchylonych ustaw dzielnicowych, które mogą stanowić jedynie tło dla powyższej wykładni.

Tę zasadę interpretacyjną przeoczył S. O. przyjmując w uchwale z 30 września 1933 r., że unormowana w przepisach wprow. sąd. praw o post. egzek. hipoteka sądowa jest identyczną z hipoteką sądową z art. 111 prawa hipotecznego z r. 1818. Zaznaczając, że o istocie danej instytucji prawnej decyduje jej treść, a nie nazwa, S. A. stwierdza, że użycie przez przepisy wprowadzające znanego na terenie b. zaboru rosyjskiego terminu „hipoteka sądowa" daje jedynie do poznania, że nowe ustawodawstwo polskie w tym względzie kroczy po drodze wzorowanego na prawie francuskiem prawa o ustaleniu własności dóbr nieruchomych z r. 1818. Podkreślając nadto swoisty charakter tej instytucji (także na terenie b. zaboru pruskiego) jako przymusowego zabezpieczenia, oraz fakt, iż została ona unormowana jedynie w przepisach wprowadzających, należy stwierdzić, iż na wzór ustawodawstwa francuskiego, licząc się z przyszłym ujednoliceniem prawa rzeczowego, ustawodawca polski wcielił wpis hipoteki dla zabezpieczenia roszczeń z tytułu wykonawczego do dziedziny postępowania hipotecznego. Potwierdza to okólnik Ministra Sprawiedliwości z dn. 1 kwietnia 1933 r. (p. Korzonek str. 176 i Nowy Proces Cywilny, str. 126), a stanowisko takie jest konsekwentne i bardziej wyraziste, niż zajęte przez niemiecką procedurę cywilną, w myśl której wpis hipoteki „przymusowej", był równocześnie aktem egzekucyjnym (o osłabionym w sposób wyżej opisanym charakterze) i aktem postępowania przed wydziałem hipotecznym (Stein-Jonas uw. II do § 867 pc.), przyczem dopuszczalność środków prawnych podlegała ocenie w myśl przepisów ordynacji o księgach wieczystych (p. Güthe Grundbuchordnung uwaga 100 do § 19).

Obecnie wpis hipoteki dla zabezpieczenia roszczeń z tytułu wykonawczego jest wyłącznie aktem postępowania hipotecznego, wobec czego co do środków prawnych stosować należy przepisy prawa hipotecznego. Nie stanowi w tej mierze wyjątku art. LXII przep. wprow. prawo o sąd. post. egzek. w myśl którego, skoro władza hipoteczna odmówi wpisu o wszczęciu egzekucji (art. 656, 834 kpc. łącznie z art. XV przep. wprow. sąd. prawo o post. egzek.), z powodu istniejącego już wpisu, tamującego wpis o wszczęciu egzekucji, wierzycielowi służy prawo zażalenia w ciągu tygodnia do właściwego sądu. Wyżej przytoczony art. LXII odnosi się bowiem tylko do ściśle unormowanych w kpc. wpisów o wszczęciu egzekucji, a wpis hipoteki dla zabezpieczenia roszczeń z tytułu wykonawczego do tych wpisów nie zalicza się, zwłaszcza, że nie jest czynnością egzekucyjną. Gdyby bowiem wpis „hipoteki sądowej" był czynnością egzekucyjną, należałoby do niej stosować art. 513 kpc. w myśl którego na postanowienia S. G. niema zażalenia, chyba że przepisy postępowania egzekucyjnego stanowią inaczej. S. A. stwierdza, że niema wyraźnego przepisu, któryby dopuszczał zażalenie co do wpisu „hipoteki sądowej", nieunormowanej zresztą w kpc. nie można zaś przypuścić, by w tej bardzo ważnej gospodarczo sprawie ustawodawca nie dał stronom środka prawnego. Przysługują tedy co do „hipoteki sądowej" tylko środki prawne, przewidziane w postępowaniu hipotecznem, co stanowi jeszcze jeden argument, wykazujący dowolnie, iż wpis „hipoteki sądowej" nie jest czynnością egzekucyjną, lecz stanowi wyłącznie akt postępowania hipotecznego.

Bezzasadne jest zapatrywanie S. O., jakoby art. XVII przep. wprow. sądowe prawo o post. egzek. postanawiał jedynie, że tytuł wykonawczy jest tylko o tyle tytułem do hipoteki sądowej, o ile stanowi dowód powstania (istniejącej w b. zaborze rosyjskim) hipoteki poza księgą wieczystą, nie jest wszakże podstawą do wpisu konstytuującego hipotekę, czyli nie zastępuje wymaganego w myśl § 19 ustawy o księgach wieczystych zezwolenia osoby biernie interesowanej.

Stwierdza się, że art. XVII umieszczony jest w przepisach ogólnych, obowiązuje zatem dla całego obszaru Państwa Polskiego, i jest wyrazem zamierzonego ujednolicenia ustawodawstwa. Gdyby zaś ustawodawca chciał ograniczyć jego zastosowanie do obowiązującej na terenie b. zaboru rosyjskiego hipoteki sądowej, nie umieściłby go w rozdziale I przepisów ogólnych, zbędnem zaś byłoby umieszczenie tego artykułu w rozdziale II przepisów szczególnych dla okręgów S. A. w Warszawie, Lublinie i Wilnie, gdyż na tym obszarze instytucja hipoteki sądowej jest już wyczerpująco uregulowaną, przez wyżej omówione przepisy prawne i stwierdzanie tego faktu przez treść art. XVII byłoby tautologją. Wreszcie artykuły LXI i LXVI dowodnie wskazują na to, że hipoteka sądowa ma obowiązywać również na terenie okręgów S. A. w Poznaniu i S. O. w Katowicach.

Zaznaczyć należy, że ustawodawca unifikując pewien dział prawa, może posługiwać się, jako znanemi i określonemi, temi pojęciami prawnemi, które są znane jedynie w części Państwa, jeżeli pojęcia te nie pozostają w sprzeczności z pozostałemi niezunifikowanemi przepisami. Do tych pojęć należy właśnie pojęcie hipoteki sądowej, co stwierdził także okólnik Ministra Sprawiedliwości z dn. 1 kwietnia 1933 r., Nr. 1687/I. N/33 Dz. Urz. Nr. 8. Niema przeto podstaw do ustalenia, iż hipoteka sądowa z art. XVII jest identyczną z hipoteką sądową, unormowaną w art. 111 prawa hipotecznego, z r. 1818. Wyżej

już wykazano, że ujęcie hipoteki sądowej w art. 111 prawa hipotecznego z r. 1818 zbliża się bardzo do unormowania tej dziedziny przez §§ 866 i nast. pc. i że obie te instytucje mają wspólne źródło w ustawodawstwie francuskiem. Z tych względów ustawodawca polski mógł również dobrze unormowaną w art. XVII instytucję hipoteki sądowej oprzeć na wzorze „hipoteki przymusowej“ z § 866 pc. i zdaniem S. A. poszedł właśnie w tym kierunku. Przemawia zatem wykładnia art. XVII, stanowiącego, iż „tytuł wykonawczy jest tytułem do hipoteki sądowej“. Słowo „do“ oznacza, iż jest on tytułem do czegoś, co na jego podstawie ma dopiero powstać, a jeszcze nie istnieje, innemi słowy, że wpis hipoteki sądowej ma być konstytuowany (§ 873 kc) podobnie jak w ustawodawstwie niemieckim. Ustalony zaś w prawodawstwie termin „tytuł nie jest równoznaczny z terminem „dowód“, gdyż nietylko dowodzi, że komuś przysługuje jakieś uprawnienie, lecz jest równocześnie podstawą prawną, z którego dane roszczenie bezpośrednio wynika. Z art. XVII wynika tedy, że tytuł wykonawczy jest podstawą do wpisu hipoteki sądowej, który o tyle też mieści w sobie zabarwienie czynności egzekucyjnej. Według najnowszych zapatrywań (p. Stein-Jonas 1929 uwaga I — I przed § 704 pc. str. 411) egzekucja w swej istocie jest czynnością państwową i to nawet wówczas, gdy służy do urzeczywistnienia prywatnych roszczeń. Jedynie państwo ma prawo do wymuszania, a wierzyciel obok swego materjalnego roszczenia o świadczenie nie ma ani prywatnego, ani publicznego prawa do egzekucji. Jednakże w zakresie obowiązujących przepisów państwo ma publiczno-prawny obowiązek zapewnić wierzycielowi żądaną egzekucję (p. Stein-Jonas 1929 uw. II przed § 704 pc, str. 413), w danym zaś przypadku podstawę prawną do żądania wpisu hipoteki sądowej, mającego również charakter swoistej czynności egzekucyjnej, daje wierzycielowi w myśl art. XVII tytuł wykonawczy. Skoro zaś w myśl art. 381 kpc, orzeczenie prawomocne obowiązuje nie tylko strony i Sąd, który je wydał, ale również inne Sądy oraz urzędy Rzeczypospolitej, skoro wreszcie klauzula egzekucyjna w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej zaleca i rozkazuje wszystkim urzędom i osobom, aby postanowienia tytułu wykonawczego wcieliły w życie, oraz by w tej mierze na prawne wezwanie udzieliły pomocy — to nie może ulegać wątpliwości, że tak samo, jak w myśl § 866 pc, tytuł wykonawczy spełniając funkcje §§ 894 ust. 1 i 895 pc, zastępował zezwolenie i zgodę osoby biernie interesowanej wpisem „hipoteki przymusowej“, tak obecnie ma analogiczne znaczenie, spełniając funkcje art. XLVI łącznie z art. LIV przep. wprow. sąd. prawo o pos. egzek. W powyższy sposób ustawodawca polski dał wyraz spełnieniu swego publiczno-prawnego obowiązku zapewnienia wierzycielowi realizacji swego roszczenia w drodze hipoteki sądowej.

W świetle tych rozważań bezzasadną okazuje się argumentacja zaskarżonej uchwały, jakoby „hipoteka sądowa“ była na terenie ziem zachodnich dopuszczalną jedynie w przypadku, wymienionym w art. LXI, to znaczy w razie skierowania egzekucji do roszczenia o przewłaszczenie nieruchomości. Taka wykładnia musiałaby bowiem doprowadzić do stwierdzenia braku logiki u ustawodawcy, skoro dopuszczałby on hipotekę sądową w przypadku, gdy dłużnik w chwili wszczęcia egzekucji nie jest jeszcze zapisanym właścicielem nieruchomości, a miałby wykluczać hipotekę sądową w przypadku, gdy dłużnik jest już zapisanym właścicielem. Taka konstrukcja prawna nie miałaby życiowego uzasadnienia i w świetle przepisów egzekucyjnych kpc, byłaby sprzeczną z wyżej wyłuszczoną istotą hipoteki „sądowej“, będącej pewnego rodzaju moratorjum dla dłużnika. Udzielenie tego moratorjum pozostaje bowiem w synallogicznym związku w pewnego rodzaju odpłatą na rzecz wierzyciela, który przez wpis hipoteki sądowej uzyskuje zabezpieczenie swego roszczenia na gruncie dłużnika oraz stopień pierwszeństwa według przepisów prawa hipotecznego, w razie ewentualnego zaspokojenia się z tego gruntu, co jest nader ważnem wobec wprowadzonej przez kpc, zasady proporcjonalności w zaspakajaniu się wierzycieli przy egzekucji z majątku ruchomego.

Wreszcie skoro art. 831 liczba 2 kpc, normuje zabezpieczenie roszczeń pieniężnych przez wpis ostrzeżenia hipotecznego na podstawie postanowienia sądowego o zabezpieczeniu powództwa, to dopuszczalność wpisu hipoteki zabezpieczającej na podstawie tytułu wykonawczego jest jedynie logicznem, oczywistem następstwem powyższej normy prawnej. Tytuł wykonawczy nadaje się bowiem nie tylko do postępowania zabezpieczającego, lecz z natury rzeczy jest podstawą, prowadzącą do zaspokojenia roszczenia, niewątpliwie zaś nie było zamiarem ustawodawcy zmuszać wierzyciela do obrania drogi, prowadzącej do zupełnego zaspokojenia, co równałoby się cofnięciu się wstecz myśli prawniczej przez odrzucenie instytucji hipoteki zabezpieczającej, jako swoistego moratorjum dla dłużnika.

Tytuł wykonawczy zastępuje tedy zezwolenie i zgodę tego, kogo wpis hipoteki sądowej dotyczy. Skoro zaś wpis hipoteki sądowej należy do postępowania przed wydziałem hipotecznym, należy stosować do niego formalne prawo hipoteczne, a w szczególności (tak samo jak i przy hipotece przymusowej z § 866 pc. p. Güthe uw. 96 do § 19 ust. o ks. wiecz.), wierzyciel musi stawić pisemny wniosek o wpis tej hipoteki w myśl §§ 13 i 30 ustawy o księgach wieczystych,

dołączając do niego w myśl § 29 tejże ustawy tytuł wykonawczy.

Nadto przesłanką do zadekretowania wpisu jest w myśl §§ 40 ust. 1 i 41 tejże ustawy stwierdzenie przez sędziego hipotecznego, że wymieniony w tytule wykonawczym dłużnik jest wpisany do księgi wieczystej, chyba, że tytuł opiewa przeciwko spadkodawcy, kuratorowi spadku lub wykonawcy testamentu a tem samem jest skuteczny przeciwko spadkobiercy.

W odniesieniu zaś do przepisów prawa materjalnego art. LXVI przep. wprow. prawo o sąd. post. egz. stanowi, iż hipoteka sądowa może być zapisana tylko jako hipoteka zabezpieczająca, to znaczy, że mają do niej szczególne zastosowanie — poza ogólnemi przepisami o hipotece — §§ 1184 i nast. kc., przyczem kodeks cywilny (odmiennie jak uchylone §§ 866 i 867 pc.), nie zawiera ograniczeń co do wysokości sumy i obciążania tą hipoteką kilku gruntów, wobec czego dopuszczalny jest wpis hipoteki sądowej dla każdej kwoty pieniężnej oraz wpis hipoteki łącznej w myśl §§ 1113 i 1132 kc. Zdarzały się już w okręgu S. G. w Chojnicach wpisy hipoteki sądowej dla zabezpieczenia roszczenia w wysokości 8 zł: wpisy takie prowadzą zdaniem S. A. do zatarcia przejrzystości księgi wieczystej i są de lege ferenda z punktu widzenia gospodarczo-prawnego niepożądane, jednakże rozważanie tego zagadnienia należy do władz ustawodawczych, zadaniem zaś sądów jest stosowanie obowiązujących ustaw. Zresztą także niemiecka procedura cywilna nie znała początkowo ograniczenia hipoteki „przymusowej“, co do wysokości kwoty, a dopuszczalność wpisu tej hipoteki dla zabezpieczenia wierzytelności ponad 300 marek wprowadziła dopiero nowela z r. 1898 p. (Güthe uw. 103 do § 19). Wreszcie, chociaż wpisy łącznych hipotek sądowych doprowadzić mogą do nadużyć ze strony wierzyciela, wobec których dłużnik nie ma środka prawnego — trzeba stwierdzić, że wpis łącznych hipotek przymusowych był dopuszczalny w myśl § 6 ust. 2 pruskiej ustawy o egzekucji w majątek nieruchomy z dn. 13 lipca 1883 r., stanowiącego, iż wierzytelność zapisuje się na kilku nieruchomościach niepodzielnie, o ile wierzyciel nie stawi odmiennego wniosku.

Skoro tytuł, na którym oparto wpis hipoteki sądowej okaże się ze względów formalnych nieodpowiadającym wymaganiom z art. 526 i nast. kpc, oraz jeśli w chwili wpisu egzekucja z tytułu wykonawczego była orzeczeniem sądowem umorzona lub zawieszona, należy z powodu braku materjalnych podstaw, warunkujących powstanie hipoteki sądowej, uważać jej wpis za nieważny. Skoro zaś po wpisie egzekucja z tytułu wykonawczego zostanie umorzona względnie zawieszona albo tytuł wykonawczy zostanie uchylony — wówczas w myśl § 1163 ust. 1 kc. (na którym był wzorowany § 868 pc., uważany za konieczną konsekwencję tego przepisu) hipoteka sądowa przechodzi na właściciela (zwłaszcza, że według orzeczenia Sądu Rzeszy tom 78, str. 408 także podług starego prawa — niezależnie od § 868 pc. — należało w tej mierze stosować § 1163 kc).

W myśl uchylonego § 867 ust. 1 zdanie 2 pc. nieruchomość odpowiadała za koszty wpisu hipoteki przymusowej, obecnie zaś zdaniem S. A. ten stan prawny nie uległ zmianie, albowiem wpis hipoteki sądowej ma swoiste zabarwienie czynności egzekucyjnej, przy której w myśl art. 523 kpc. dłużnik winien zwrócić wierzycielowi koszty niezbędne do celowego przeprowadzenia egzekucji.

Powyższe zapatrywanie S. A. w odniesieniu do hipoteki sądowej znajduje nadto oparcie w literaturze fachowej przedmiotu, zwłaszcza w art. dr. J. Sławskiego o hipotece sądowej w b. dzielnicy pruskiej (Czasopismo Adwokatów Polskich, dział ziem zachodnich — maj 1933), oraz dr. J. Badury — Prawo Egzekucyjne, a wpisy hipoteczne (Przegląd Sądowy, Kraków, styczeń 1934).

Nadto poglądy te są wyrazem zamierzonej przez ustawodawcę unifikacji prawa, albowiem także w okręgach S. A. w Krakowie i Lwowie i S. O. w Cieszynie w myśl art. XVII przep. wprow. prawo o sąd. post. egzek. tytuł wykonawczy jest podstawą uzyskania w trybie postępowania hipotecznego prawa zastawu na nieruchomości (Nowy Proces Cywilny 1—4, str. 115 do 117 i Głos Sądowy X, 3).

W powyższym stanie rzeczy słusznie wytyka żalący się obrazę art. XV i LXVI przep. wprow. parwo o sąd. post. egzek., oraz § 13 ustawy o księgach wieczystych.

Mimo to zażalenie musiało zostać oddalone, albowiem odmowa wpisania odnośnych hipotek sądowych znajduje uzasadnienie we wpisanym na rzecz O. U. Z. zakazie obciążania nieruchomości.

Błędne jest bowiem zapatrywanie żalącego się, jakoby wpisany w dziale II księgi wieczystej na rzecz O. U. Z. zakaz obciążania nieruchomości czynił wpisy z nim sprzeczne tylko względnie bezskutecznymi w stosunku wobec O. U. Z. Zgodnie z ustalonem orzecznictwem Sądu Apelacyjnego w Poznaniu (patrz uchwały z 27. 2. 1933 — II b. N 97/32, oraz z 31. 8. 1933, II. Cz. 739/33) zakaz ten jest bezwzględnym zakazem ustawowym, zamykającym księgę wieczystą dla wpisów z nim sprzecznych. Warunkiem ważności czynności prawnej jest, w myśl §§ 134—136 kc. by treść danego aktu prawnego nie sprzeciwiała się zakazowi ustawowemu, którego naruszenie powoduje bezskuteczność danej czynności prawnej. W myśl § 134 kc. tylko wówczas przekroczenie zakazu ustawowego nie powoduje nieważności czynności prawnej, o ile to wynika z po-

szczególnego przepisu prawnego. Wszakże w myśl § 135 kc. naruszenie zakazu ustawowego, który ma na celu ochronę pewnych tylko osób, powoduje jedynie bezskuteczność danej czynności prawnej wobec tych osób. Z brzmienia powyższych przepisów wynika, że ustawa nie określiła zakresu względnej bezskuteczności z § 135 kc. a zatem, o ile w poszczególnym wypadku ustawa inaczej nie stanowi — sędzia winien ocenić, czy zakaz ma na celu ochronę dobra powszechnego, czy tylko dóbr jednostki. Zakaz, wyrażony w art. 54 ustawy z dn. 28. 12. 1925 o wykonaniu reformy rolnej jest bezwzględnym zakazem ustawowym, powodującym nieważność wszelkich czynności prawnych, o ile strony w chwili ich zdziałania nie miały zezwolenia właściwego Urzędu Ziemskiego. Zakaz ten ma na celu ochronę dobra powszechnego, a w szczególności ustroju agrarno-społecznego i interesów Skarbu Państwa. Intencją ustawodawcy, wyrażoną w art. 1 tej ustawy, było stworzenie silnych gospodarstw, zdolnych do intensywnej i samodzielnej wytwórczości, przyczem grunty, na których omawiany zakaz ciąży, nabyte zostały od Skarbu Państwa za fundusze, pochodzące bądź wprost od Skarbu Państwa, bądź też od P. B. R. Dopóki tedy te hipoteki z tytułu reszty ceny kupna nie zostaną spłacone, bardzo ważną jest dla Skarbu Państwa osoba właściciela tych gospodarstw, jak również uniemożliwienie dalszego ich obciążania, albowiem nadmierne obciążenie gospodarstw pozbawiłoby je zdolności samodzielnej i intensywnej wytwórczości, którą ustawodawca miał na celu. Zresztą ustawodawca wyraźnie zaznaczył, że wszelkie umowy, zawarte wbrew postanowieniom art. 54 ustawy z 28. 12. 1925 są nieważne, a powyższa wykładnia wykazuje, iż idzie tu o nieważność bezwzględną. To stanowisko prawne podziela także nauka, dopuszczająca w odniesieniu do art. 54 ustawy o wykonaniu reformy rolnej rozciągłą wykładnię (Zoll). Wreszcie nie obcym jest również powyższy pogląd orzecznictwu Rzeszy (cfr. orzeczenie Sądu Rzeszy, tom 105, str. 71), według którego tam, gdzie do dokonania pewnego wpisu konieczne jest zezwolenie właściwej władzy, bez tego zezwolenia wpis nie może mieć miejsca pod rygorem nieważności.

(Uchwała S. A. w Poznaniu z dn. 17. III. 1934 — II Cz. 131/34).

33. I. Zaleganie z częścią bieżącej składki ubezpieczeniowej po wezwaniu zgodnem z § 39 ustawy o umowie ubezpieczeniowej uzasadnia odmowę odszkodowania przez ubezpieczyciela.

II. Prawo ubezpieczyciela odmówienia świadczenia w razie niezapłacenia składki rocznej istnieje niezależnie od dalszego prawa odstąpienia z tej przyczyny od umowy.

Powód ubezpieczył swe budynki od pożaru w pozwanem towarzystwie na przeciąg lat 10 od dnia 10 września 1925 r. począwszy. Dnia 28-go sierpnia 1927 r. wybuchł w powyższych budynkach pożar, który wyrządził powodowi szkodę ustaloną na kwotę 10 508 zł. Pozwane towarzystwo odmawia wypłaty powyższego wynagrodzenia na tej podstawie, że powód do dnia pożaru nie wyrównał składki ubezpieczeniowej za bieżący rok i urządził bez zawiadomienia pozwanej w budynkach ubezpieczonych stolarnię, co znacznie zwiększyło niebezpieczeństwo pożaru. Powód uważając powyższe zarzuty pozwanego za nieuzasadnione, domaga się w skardze zasądzenia go na zapłatę 10 508 zł.

S. O. w Katowicach wyrokiem wydanym po rozprawie z dn. 19 maja 1933 r. orzekł w myśl żądania skargi, a wniesionego od tego wyroku przez pozwane towarzystwo odwołania S. A. w Katowicach, ustalając, że pozwane towarzystwo wezwało powoda o uiszczenie zaległej składki w kwocie 203,03 zł i że powód kwotę tę (bez groszy) do rąk komornika sądowego uiścił. Jeżeli pozwane towarzystwo zamierzało z kwoty powyższej pokryć należące mu się odsetki i koszty egzekucyjne, winno było o tem powoda zawiadomić i wezwać go po myśli § 39 ust. 3 ust. ubezp. o uiszczeniu reszty. Nie uczyniwszy tego, nie może pozwane towarzystwo odmawiać powodowi należnego wynagrodzenia. Zresztą odmowa taka ze względu na niedopłacenie przez powoda stosunkowo drobnej kwoty (33,37 zł) sprzeciwiałoby się dobrym obyczajom. Urządzenie przez powoda w budynkach stolarni nie miało żadnego wpływu na powstanie pożaru, gdyż powstał on nie w stolarni, lecz w ubikacji sąsiedniej i dopiero później przerzucił się na stolarnię. Podniesiony w toku sporu zarzut pozwanego towarzystwa, że pretensja powoda została przez jego wierzycieli zajęta, nie odbiera powodowi, ze względu, że to zajęcie nastąpiło już w toku sporu, po myśli § 265, czynnej legitymacji, lecz pociąga za sobą jedynie ten skutek, że pozwane tow. może uwolnić się z długu wobec powoda, płacąc zajęte kwoty jego wierzycielom.

W skardze rewizyjnej na powyższy wyrok towarzystwo zarzuca, że prawo wierzyciela policzenia uiszczonej przez dłużnika kwoty przedewszystkiem na poczet odsetek i kosztów wynika z § 367 uc, a pozwane towarzystwo nie miało obowiązku zawiadomienia o tem powoda, że kwota 33,37 zł odpowiada poważnej sumie ubezpieczeniowej i że nie można do niej stosować przepisu § 242 uc., że S. A. naruszył § 25 ust. 3 ustawy o umowie ubezpieczeniowej, dochodząc do wniosku, że urządzenie stolarni nie miało wpływu na powstanie pożaru, że wreszcie w myśl § 265 ust. 3 pozwane towarzystwo mogło podnieść zarzut braku legitymacji po stronie powo-

da do dochodzenia spornej pretensji z powodu zajęcia jej przez wierzycieli powoda, a rzeczą powoda było zmienić żądanie skargi o tyle, że pretensja ta w granicach zajęcia ma być przysądzoną wierzycielom. Powód zmienił żądanie skargi o tyle, że żądał zasądzenia pozwanej na zapłacenie kwoty 4901,56 zł do rąk wierzycieli powoda, którzy uzyskali zajęcie tej kwoty, wzgl. na zdeponowanie kwoty na rzecz powyższych wierzycieli.

S. N. zważył co następuje:

Nie jest spornem, że powód nie zapłacił w terminie składki ubezpieczeniowej na rok 1926/27 płatnej dnia 10. 9. 1926 r. i że został o jej zapłatę wezwany pismem pozwanej z dn. 15. 10. 1926 r. Pismo powyższe odpowiadało wymogom z § 39 ustawy o umowie ubezpieczeniowej, a w szczególności zawierało zakreślenie 1-miesięcznego terminu do uiszczenia zapłaty i pouczenie powoda o skutkach prawnych w razie niedotrzymania powyższego terminu, że w szczególności pozwane towarzystwo będzie w tym wypadku wolne od obowiązku wypłacenia odszkodowania w razie wypadku, a nadto będzie ono miało prawo odstąpić od umowy, względnie ściągnąć zaległą składkę w drodze przymusowej. Nie jest również spornem, że powód w zakreślonym mu terminie zaległej składki nie uiścił, że wskutek tego pozwane towarzystwo uzyskało przeciw niemu sądowy nakaz zapłaty z dn. 29. 11. 1926 r. polecający powodowi zapłatę zaległej składki w łącznej kwocie 203,55 zł (odpowiadającej sumie podanej w piśmie pozwanego towarzystwa z dn. 15. 10. 1926) wraz z 15% od dn. 10 września 1926 i kosztami sądowemi w kwocie 4,30 zł, a następnie wdrożyło przeciw niemu o zapłatę wymienionych należności kroki egzekucyjne, co spowodowało dalsze koszta. W toku postępowania egzekucyjnego zapłacił powód do rąk komornika sądowego ratami łącznie kwotę 203 zł, z której to kwoty komornik sądowy przesłał pozwanemu towarzystwu po potrąceniu kosztów egzekucyjnych kwotę 186,90 zł. W myśl § 367 uc. uiszczone przez powoda wpłaty należało w braku innej dyspozycji ze strony powoda policzyć przedewszystkiem na odsetki i koszta, a następnie dopiero na kapitał. Z rachunkiem powyższego wynika, co S. A. ustala, że w dniu wypadku, a mianowicie dnia 28. 8. 1927 powód zalegał z częścią bieżącej składki ubezpieczeniowej w kwocie 33,37 zł mimo otrzymania prawidłowego wezwania o zapłatę, a fakt ten uzasadnia w myśl § 39 ustawy o umowie ubezpieczeniowej i § 5 ust. 2 ogólnych warunków ubezpieczenia od ognia odmowę ze strony pozwanego towarzystwa umówionego świadczenia. Błędnem jest zapatrywanie S. A., jakoby pozwane towarzystwo miało obowiązek w myśl § 39 ust. 3 ustawy o umowie ubezpieczeniowej chcąc korzystać z § 367 uc, względnie chcąc z otrzymanej kwoty pokryć przedewszystkiem odsetki i koszta, uwiadomić o tem powoda i wezwać go o zapłatę powyższych należności. Cytowany przepis ustawy o umowie ubezpieczeniowej odnosi się do wypadku, gdy ubezpieczony zapłacił całą składkę ubezpieczeniową, a towarzystwo ubezpieczeniowe domaga się od niego dodatkowo niepoliczonych poprzednio odsetek. W danej zaś sprawie powód zalegał, jak powyżej wykazano z częścią rocznej składki ubezpieczeniowej. Błędnem jest również zapatrywanie powoda, jakoby pozwana mogło tylko wówczas odmówić świadczenia, gdyby z powodu niezapłacenia składki przez powoda od umowy odstąpiła, nie czyniąc zaś tego, a nawet przeciwnie ściągając zaległą składkę, w drodze przymusowej, prawo to utraciła. Prawo towarzystwa ubezpieczeń odmówienia świadczenia w razie niezapłacenia składki rocznej istnieje niezależnie od dalszego prawa odstąpienia z tej przyczyny od umowy i niekorzystanie z tego prawa nie pozbawia towarzystwa korzystania z prawa pierwszego.

Wreszcie niema żadnego uzasadnienia w stanie sprawy twierdzenia S. A., jakoby kwota 33,37 zł, z którą powód zalegał, była w stosunku do kwoty 203,55 zł tak drobną, że odmówienie z powodu jej nieuiszczenia wypłaty odszkodowania, sprzeciwiało się zaufaniu i uczciwości i było niezgodne z dobremi obyczajami.

(Wyrok S. N. z d. 11. VI. 1934 — C III 252/33).

KSIĄŻKI NADESŁANE REDAKCJI.

Ordynacja Ubezpieczeniowa z dnia 19 lipca 1911 r. i Ustawa o Ubezpieczeniu Pracowników Umysłowych z dnia 20 grudnia 1911 r. wraz z uzupełnieniami i zmianami oraz przepisami o postępowaniu przed instancjami orzekającemi dokonali przekładu i uzupełnili przepisami ustawy o ubezpieczeniu społecznem z dnia 28 marca 1933 r. oraz postanowieniami obowiązującemi obecnie na obszarze Rzeszy Niemieckiej i W. M. Gdańska według stanu z dnia 15 grudnia 1933 r. Dr. Julj an Baumgarten — Stanisław Sasorski. 1934, stron 1211. Cena zł 16,—.

Kodeks postępowania cywilnego Część Druga, Postępowanie egzekucyjne i zabezpieczające — Kraków. St. Gołąb — Z. Wusatowski. — Kraków 1933, stron 930.

Kodeks Zobowiązań — Komentarz. Przepisy o zobowiązaniach w ogólności. Przepisy wprowadzające. Przepisy związkowe. Nieuchylone przepisy Kodeksu Napoleona. Skorowidz. Opracował Adam Kon, adwokat. Warszawa 1934, stron 368. — Cena zł 6,—.

Wydawca: Związek Adwokatów Polskich, Oddział w Poznaniu — Redaktor działu i redaktor odpowiedzialny, Ekspedycja i prenumeraty: Stefan Dembiński, Aleje Marcinkowskiego 25. Telefon 33-05 — Konto P. K. O. Poznań 208-423
Czcionkami Drukarni Uniwersytetu Poznańskiego pod zarządem Józefa Winiewicza.